

Edição provisória

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Quinta Secção)

18 de novembro de 2020 (*)

«Reenvio prejudicial — Propriedade intelectual — Direitos conexos aos direitos de autor — Diretiva 92/100/CEE — Artigo 8.º, n.º 2 — Diretiva 2006/115/CE — Artigo 8.º, n.º 2 — Comunicação ao público de uma obra audiovisual que incorpora um fonograma ou suas reproduções — Remuneração equitativa e única»

No processo C-147/19,

que tem por objeto um pedido de decisão prejudicial apresentado, nos termos do artigo 267.º TFUE, pelo Tribunal Supremo (Supremo Tribunal, Espanha), por Decisão de 13 de fevereiro de 2019, que deu entrada no Tribunal de Justiça em 20 de fevereiro de 2019, no processo

Atresmedia Corporación de Medios de Comunicación SA

contra

Asociación de Gestión de Derechos Intelectuales (AGEDI),

Artistas Intérpretes o Ejecutantes, Sociedad de Gestión de España (AIE),

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Quinta Secção),

composto por: E. Regan, presidente de secção, M. Ilešič (relator), E. Juhász, C. Lycourgos e I. Jarukaitis, juízes,

advogado-geral: E. Tanchev,

secretário: C. Strömholm, administradora,

vistos os autos e após a audiência de 30 de janeiro de 2020,

vistas as observações apresentadas:

- em representação da Atresmedia Corporación de Medios de Comunicación SA, por C. Aguilar Fernández, L. J. Vidal Calvo e M. González Gordon, advogados,
- em representação da Asociación de Gestión de Derechos Intelectuales (AGEDI), por J. J. Marín López, advogado,
- em representação da Artistas Intérpretes o Ejecutantes, Sociedad de Gestión de España (AIE), por A. López Sánchez, advogado,
- em representação do Governo espanhol, inicialmente por A. Rubio González, e em seguida por S. Jiménez García, na qualidade de agentes,
- em representação da Comissão Europeia, por É. Gippini Fournier e J. Samnadda, na qualidade de agentes,

ouvidas as conclusões do advogado-geral na audiência de 16 de julho de 2020,

profere o presente

Acórdão

- 1 O pedido de decisão prejudicial tem por objeto a interpretação do artigo 8.º, n.º 2, da Diretiva 92/100/CEE do Conselho, de 19 de novembro de 1992, relativa ao direito de aluguer, ao direito de comodato e a certos direitos conexos aos direitos de autor em matéria de propriedade intelectual (JO 1992, L 346, p. 61), e do artigo 8.º, n.º 2, da Diretiva 2006/115/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 12 de dezembro de 2006, relativa ao direito de aluguer, ao direito de comodato e a certos direitos conexos ao direito de autor em matéria de propriedade intelectual (JO 2006, L 376, p. 28).
- 2 Este pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe a Atresmedia Corporación de Medios de Comunicación SA (a seguir «Atresmedia»), uma empresa que detém várias cadeias de televisão, à Asociación de Gestión de Derechos Intelectuales (AGEDI) e à Artistas Intérpretes o Ejecutantes, Sociedad de Gestión de España (AIE), entidades que gerem, respetivamente, os direitos de propriedade intelectual dos produtores de fonogramas e esses direitos de artistas intérpretes ou executantes no que respeita ao pagamento, pela Atresmedia, de uma compensação equitativa única pela difusão, nos canais de televisão explorados por esta última, de obras audiovisuais que incorporam fonogramas.

Quadro jurídico***Direito internacional****Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados*

- 3 O artigo 31.º, n.º 2, alínea a), da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, de 23 de maio de 1969 (*Recueil des traités des Nations unies*, vol. 1155, p. 331), enuncia:

«Para efeitos de interpretação de um tratado, o contexto compreende, além do texto, preâmbulo e anexos incluídos:

- a) Qualquer acordo relativo ao tratado e que tenha sido celebrado entre todas as Partes quando da conclusão do tratado;

[...]

Convenção de Roma

- 4 A União Europeia não é parte na Convenção Internacional para a Proteção dos Artistas Intérpretes ou Executantes, dos Produtores de Fonogramas e dos Organismos de Radiodifusão, concluída em Roma, em 26 de outubro de 1961 (a seguir «Convenção de Roma»), contrariamente a todos os Estados-Membros da União, com exceção da República de Malta.

- 5 O artigo 3.º da referida convenção dispõe:

«Para os fins da presente Convenção, entende-se por:

[...]

- b) “Fonograma”, toda a fixação exclusivamente sonora dos sons de uma execução ou de outros sons, num suporte material;

[...]

- e) “Reprodução”, a realização da cópia ou de várias cópias de uma fixação;

[...]

TPF

6 A Organização Mundial da Propriedade Intelectual (OMPI) adotou, em 20 de dezembro de 1996, o Tratado da OMPI sobre direito de autor e o Tratado da OMPI sobre prestações e fonogramas (a seguir «TPF»). Estes tratados foram aprovados, em nome da Comunidade Europeia, pela Decisão 2000/278/CE do Conselho, de 16 de março de 2000, relativo à aprovação, em nome da Comunidade Europeia, do Tratado da Organização Mundial da Propriedade Intelectual (OMPI) sobre direito de autor e do Tratado da OMPI sobre prestações e fonogramas (JO 2000, L 89, p. 6), e entraram em vigor, para a União, em 14 de março de 2010.

7 O artigo 2.º, alínea b), do TPF prevê:

«Para efeitos do presente tratado, entende-se por:

[...]

b) “fonograma”, a fixação dos sons de uma prestação ou de outros sons, ou de uma representação de sons, com exceção da fixação incorporada numa obra cinematográfica ou outra obra audiovisual».

8 A Conferência Diplomática relativa a questões relacionadas com certos direitos de autor e direitos conexos, de 20 de dezembro de 1996, adotou a seguinte declaração comum, relativa ao artigo 2.º, alínea b), do TPF:

«Considera-se que a definição de fonograma constante da alínea b) do artigo 2.º não sugere que os direitos sobre o fonograma sejam de algum modo afetados pela sua incorporação numa obra cinematográfica ou noutra obra audiovisual.»

Direito da União

Diretiva 92/100

9 O sétimo e décimo considerandos da Diretiva 92/100 enunciavam:

«Considerando que o trabalho criativo e artístico dos autores e dos artistas intérpretes e executantes exige uma remuneração adequada na perspetiva da continuação desse trabalho criativo e artístico; que os investimentos exigidos em especial para a produção de fonogramas e filmes são especialmente elevados e arriscados; que o pagamento dessa remuneração e a recuperação desse investimento só podem ser assegurados efetivamente através de uma proteção legal adequada dos titulares envolvidos;

[...]

Considerando que a legislação dos Estados-Membros deve ser aproximada de forma a não entrar em conflito com as convenções internacionais em que se baseiam as legislações sobre direitos de autor e direitos conexos de muitos Estados-Membros».

10 O artigo 8.º da referida diretiva, sob a epígrafe «Radiodifusão e comunicação ao público», dispõe, no seu n.º 2:

«Os Estados-Membros deverão prever um direito tendente a garantir o pagamento de uma remuneração equitativa e única pelos utilizadores que usem fonogramas publicados com fins comerciais ou suas reproduções em emissões radiodifundidas por ondas radioelétricas ou em qualquer tipo de comunicações ao público, bem como garantir a partilha de tal remuneração pelos artistas intérpretes ou executantes e pelos produtores dos fonogramas assim utilizados. Na falta de acordo entre os artistas intérpretes ou executantes e os produtores dos fonogramas, os Estados-Membros poderão determinar as condições em que deverá ser por eles repartida a referida remuneração.»

11 A Diretiva 92/100 foi codificada e revogada pela Diretiva 2006/115.

Diretiva 2001/29/CE

12 O artigo 2.º da Diretiva 2001/29/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de maio de 2001, relativa à harmonização de certos aspetos do direito de autor e dos direitos conexos na sociedade da informação (JO 2001, L 167, p. 10), sob a epígrafe «Direito de reprodução», dispõe:

«Os Estados-Membros devem prever que o direito exclusivo de autorização ou proibição de reproduções, diretas ou indiretas, temporárias ou permanentes, por quaisquer meios e sob qualquer forma, no todo ou em parte, cabe:

- a) Aos autores, para as suas obras;
- b) Aos artistas intérpretes ou executantes, para as fixações das suas prestações;
- c) Aos produtores de fonogramas, para os seus fonogramas;

[...]

Diretiva 2006/115

13 Os considerandos 5 e 7 da Diretiva 2006/115 enunciam:

«(5) A continuidade do trabalho criativo e artístico dos autores e dos artistas intérpretes e executantes exige que estes auferam uma remuneração adequada. Os investimentos exigidos, em especial para a produção de fonogramas e filmes, são particularmente elevados e arriscados. O pagamento dessa remuneração e a recuperação desse investimento só podem ser efetivamente assegurados através de uma proteção legal adequada dos titulares envolvidos.

[...]

(7) A legislação dos Estados-Membros deve ser aproximada de forma a não entrar em conflito com as convenções internacionais em que se baseiam as legislações sobre direito de autor e direitos conexos de muitos Estados-Membros.»

14 A redação do artigo 8.º, n.º 2, da Diretiva 2006/115 é idêntica à do artigo 8.º, n.º 2, da Diretiva 92/100.

Direito espanhol

15 O artigo 108.º, n.º 4, do Real Decreto Legislativo 1/1996, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, regularizando, aclarando y armonizando las disposiciones legales vigentes sobre la materia (Real Decreto Legislativo 1/1996, que Aprova o Texto Codificado da Lei da Propriedade Intelectual, que Enuncia, Precisa e Harmoniza as Disposições Legais em Vigor neste Domínio), de 12 de abril de 1996 (BOE n.º 97, de 22 de abril de 1996, p. 14369), na sua versão aplicável ao litígio no processo principal (a seguir «LPI»), dispõe:

«Os utilizadores de um fonograma publicado com fins comerciais, ou de uma reprodução do referido fonograma que se utilize para qualquer forma de comunicação ao público, têm a obrigação de pagar uma remuneração equitativa e única aos artistas intérpretes ou executantes e aos produtores de fonogramas, entre os quais a remuneração será repartida. Na falta de acordo entre estes sobre a repartição, esta será feita em partes iguais [...]

16 O artigo 114.º, n.º 1, da LPI prevê:

«Entende-se por fonograma toda a fixação exclusivamente sonora da execução de uma obra ou de outros sons.»

17 O artigo 116.º, n.º 2, da LPI, que figura sob o título que rege os direitos dos produtores de fonogramas, tem uma redação idêntica à do artigo 108.º, n.º 4, desta.

Litígio no processo principal e questões prejudiciais

- 18 Em 29 de julho de 2010, a AGEDI e a AIE intentaram, no Juzgado de lo Mercantil núm. 4 Bis de Madrid (Tribunal de Comércio de Madrid, Espanha), uma ação contra a Atresmedia a fim de que esta última fosse condenada a pagar-lhes uma indemnização pelos atos de comunicação ao público de fonogramas publicados com fins comerciais, ou de reproduções destes, realizados entre 1 de junho de 2003 e 31 de dezembro de 2009, através dos canais de televisão explorados pela Atresmedia, bem como da reprodução não autorizada de fonogramas efetuada para efeito desses atos de comunicação ao público.
- 19 Tendo esta ação sido julgada improcedente pelo Juzgado de lo Mercantil de Madrid (Tribunal de Comércio de Madrid), a AGEDI e a AIE interpuseram recurso da sentença proferida por esse órgão jurisdicional na Audiencia Provincial de Madrid (Audiência Provincial de Madrid, Espanha), que anulou essa sentença e julgou a ação integralmente procedente.
- 20 A Atresmedia interpôs recurso de cassação do acórdão proferido pela Audiencia Provincial de Madrid (Audiência Provincial de Madrid) no órgão jurisdicional de reenvio.
- 21 Esse órgão jurisdicional salienta que o recurso tem exclusivamente por objeto a questão de saber se a comunicação ao público de obras audiovisuais realizada pela Atresmedia nos seus canais de televisão confere o direito à remuneração equitativa e única prevista, em direito espanhol, no artigo 108.º, n.º 4, e no artigo 116.º, n.º 2, da LPI, que correspondem, no direito da União, ao artigo 8.º, n.º 2, da Diretiva 92/100 e ao artigo 8.º, n.º 2, da Diretiva 2006/115. Em especial, o referido órgão jurisdicional indica que lhe incumbe determinar se, a partir do momento em que um fonograma publicado com fins comerciais, ou uma reprodução desse fonograma, tenha sido incorporado ou «sincronizado» numa gravação audiovisual que contenha a fixação de uma obra audiovisual, os artistas intérpretes ou executantes e os produtores de fonogramas em causa podem exigir essa remuneração equitativa e única.
- 22 O mesmo órgão jurisdicional acrescenta que, uma vez que a AGEDI e a AIE reclamam à Atresmedia uma indemnização pela comunicação ao público de obras audiovisuais realizada entre 1 de junho de 2003 e 31 de dezembro de 2009, tanto a Diretiva 92/100 como a Diretiva 2006/115 são aplicáveis *rationae temporis* ao litígio no processo principal.
- 23 Foi nestas condições que o Tribunal Supremo (Supremo Tribunal, Espanha) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:
- «1) O conceito de reproduções de “fonogramas publicados com fins comerciais», decorrente do artigo 8.º, n.º 2, da Diretiva 92/100 [...] e da Diretiva 2006/115 [...], abrange as reproduções de fonogramas publicados com fins comerciais numa gravação audiovisual que incorpore a fixação de uma obra audiovisual?
- 2) Em caso de resposta afirmativa à questão anterior, está obrigada ao pagamento da remuneração equitativa e única prevista no artigo 8.º, n.º 2, das referidas diretivas[...] uma entidade de radiodifusão televisiva que utilize, para qualquer tipo de comunicação ao público, uma gravação audiovisual que incorpore a fixação de uma obra cinematográfica ou outra obra audiovisual em que tenha sido reproduzido um fonograma publicado com fins comerciais?»

Quanto às questões prejudiciais

- 24 Há que salientar, a título preliminar, que está assente, no processo principal, que fonogramas publicados com fins comerciais, ou reproduções desses fonogramas, foram incorporados em gravações audiovisuais que contêm a fixação de obras audiovisuais, tendo essas gravações audiovisuais sido posteriormente objeto de comunicação ao público em canais de televisão detidos pela Atresmedia.
- 25 A este respeito, a interrogação do órgão jurisdicional de reenvio não tem por objeto a reprodução desses fonogramas por ocasião da sua incorporação nas referidas gravações audiovisuais. Com efeito, esse órgão jurisdicional precisa que essa incorporação foi efetuada com a autorização dos titulares dos direitos em causa e em contrapartida de uma remuneração paga a estes últimos em conformidade com os acordos contratuais aplicáveis.

- 26 Assim sendo, o referido órgão jurisdicional pretende saber se os artistas intérpretes ou executantes e os produtores de fonogramas em causa devem receber a remuneração equitativa e única prevista no artigo 8.º, n.º 2, da Diretiva 92/100 e no artigo 8.º, n.º 2, da Diretiva 2006/115, quando essas gravações audiovisuais são posteriormente objeto de comunicação ao público.
- 27 Nestas condições, há que considerar que, com as suas questões, que importa examinar em conjunto, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o artigo 8.º, n.º 2, da Diretiva 92/100 e o artigo 8.º, n.º 2, da Diretiva 2006/115 devem ser interpretados no sentido de que a remuneração equitativa e única, referida nestas disposições, deve ser paga pelo utilizador quando este efetua uma comunicação ao público de uma gravação audiovisual que contenha a fixação de uma obra audiovisual na qual foi incorporado um fonograma ou uma reprodução desse fonograma.
- 28 Importa recordar que, nos termos do artigo 8.º, n.º 2, da Diretiva 92/100 e do artigo 8.º, n.º 2, da Diretiva 2006/115, os Estados-Membros devem prever um direito que garanta o pagamento de uma remuneração equitativa única pelos utilizadores que usem fonogramas publicados com fins comerciais ou suas reproduções em emissões radiodifundidas por ondas radioelétricas ou em qualquer tipo de comunicações ao público.
- 29 Como o Tribunal de Justiça já teve ocasião de recordar, esta remuneração representa a contraprestação da utilização de um fonograma comercial quando dessa radiodifusão ou comunicação ao público (v., neste sentido, Acórdãos de 6 de fevereiro de 2003, SENA, C-245/00, EU:C:2003:68, n.º 37, e de 14 de julho de 2005, Lagardère Active Broadcast, C-192/04, EU:C:2005:475, n.º 50).
- 30 Essas disposições conferem assim às pessoas por estas abrangidas um direito de natureza compensatória, cujo elemento desencadeador é a radiodifusão ou a comunicação ao público da interpretação ou execução da obra fixada num fonograma publicado para fins comerciais, ou numa reprodução desse fonograma (v., neste sentido, Acórdão de 8 de setembro de 2020, Recorded Artists Actors Performers, C-265/19, EU:C:2020:677, n.º 54 e jurisprudência referida).
- 31 Nestas condições, importa determinar se uma gravação audiovisual que contenha a fixação de uma obra audiovisual, como a referida no n.º 27 do presente acórdão, deve ser qualificada de «fonograma [...]» ou de «suas reproduções», na aceção do artigo 8.º, n.º 2, da Diretiva 92/100 ou do artigo 8.º, n.º 2, da Diretiva 2006/115.
- 32 Em primeiro lugar, importa salientar que nem as Diretivas 92/100 e 2006/115 nem as outras diretivas da União no domínio do direito de autor definem o conceito de «fonograma», nem comportam uma remissão expressa para o direito dos Estados-Membros para determinar o alcance deste conceito.
- 33 Segundo jurisprudência constante, os termos de uma disposição do direito da União que não comporte uma remissão expressa para o direito dos Estados-Membros para determinar o seu sentido e o seu alcance devem, em princípio, ser objeto, em toda a União, de uma interpretação autónoma e uniforme, que deve ser procurada tendo em conta a redação dessa disposição, o contexto em que se insere, nomeadamente a sua génese e o direito internacional, bem como os objetivos prosseguidos pela regulamentação da qual faz parte (Acórdão de 8 de setembro de 2020, Recorded Artists Actors Performers, C-265/19, EU:C:2020:677, n.º 46 e jurisprudência referida).
- 34 A este respeito, há que recordar que as disposições da Diretiva 92/100 e da Diretiva 2006/115 devem ser interpretadas à luz do direito internacional, em especial do direito convencional que estes instrumentos visam precisamente aplicar, como é expressamente recordado no décimo considerando da Diretiva 92/100 e no considerando 7 da Diretiva 2006/115 (v., neste sentido, Acórdão de 8 de setembro de 2020, Recorded Artists Actors Performers, C-265/19, EU:C:2020:677, n.º 51 e jurisprudência referida).
- 35 Ora, como salientou o advogado-geral no n.º 36 das suas conclusões, resulta da exposição de motivos da proposta de diretiva do Conselho relativa ao direito de locação, ao direito de empréstimo e a certos direitos conexos aos direitos de autor [COM (90) 586 final], que precedeu a adoção da Diretiva 92/100, que, para efeitos desta diretiva, era conveniente, tendo em conta a circunstância de os termos utilizados na referida diretiva serem fundamentais no domínio do direito de autor e dos direitos conexos e de o

seu significado já ter sido, em larga medida, harmonizado de maneira indireta pelo direito convencional, referir-se aos conceitos que figuram nomeadamente na Convenção de Roma.

- 36 É certo que as disposições desta convenção não fazem parte do ordenamento jurídico da União, uma vez que a União não é parte na referida convenção. Todavia, o Tribunal de Justiça já teve oportunidade de recordar que a Convenção de Roma produz efeitos indiretos na União (v., neste sentido, Acórdão de 15 de março de 2012, SCF, C-135/10, EU:C:2012:140, n.ºs 42 e 50).
- 37 Segundo a redação do artigo 3.º, alínea b), da Convenção de Roma, o conceito de «fonograma» é definido como qualquer fixação «exclusivamente sonora» dos sons de uma execução ou de outros sons. Daqui resulta que não pode ser abrangida por este conceito uma fixação de imagens e de sons, não podendo essa fixação ser qualificada de «exclusivamente sonora».
- 38 Além disso, há que recordar que o conceito de «fonograma», contido no artigo 8.º, n.º 2, da Diretiva 2006/115, que substituiu sem alterações o artigo 8.º, n.º 2, da Diretiva 92/100, deve ser interpretado respeitando o conceito equivalente incluído no TPF [v., neste sentido, Acórdãos de 15 de março de 2012, Phonographic Performance (Ireland), C-162/10, EU:C:2012:141, n.º 58, e de 8 de setembro de 2020, Recorded Artists Actors Performers, C-265/19, EU:C:2020:677, n.º 62], uma vez que as disposições deste tratado fazem parte integrante do ordenamento jurídico da União e aí são, por conseguinte, aplicáveis (v., neste sentido, Acórdão de 15 de março de 2012, SCF, C-135/10, EU:C:2012:140, n.ºs 38 e 39).
- 39 Ora, nos termos do artigo 2.º, alínea b), do TPF, entende-se por «fonograma» a «fixação dos sons de uma prestação ou de outros sons, ou de uma representação de sons, com exceção da fixação incorporada numa obra cinematográfica ou outra obra audiovisual».
- 40 A este respeito, resulta do «Guia dos tratados de direitos de autor e direitos conexos administrados pela OMPI», um documento interpretativo elaborado pela OMPI que, não tendo força jurídica vinculativa, contribui, no entanto, para a interpretação do TPF [v., por analogia, no que se refere ao guia da Convenção de Berna para a Proteção das Obras Literárias e Artísticas (Ato de Paris de 24 de julho de 1971), na sua redação resultante da alteração de 28 de setembro de 1979, Acórdão de 4 de outubro de 2011, Football Association Premier League e o., C-403/08 e C-429/08, EU:C:2011:631, n.º 201 e jurisprudência referida], que o TPF atualizou a definição de «fonograma» constante do artigo 3.º, alínea b), da Convenção de Roma, nomeadamente com «para o efeito que, nos casos em que uma fixação audiovisual não tenha o estatuto de uma obra, uma fixação dos sons de uma prestação ou de outros sons, ou de uma representação de sons, incorporada nessa fixação audiovisual deve ser considerada como um «fonograma», o que o advogado-geral também recordou, em substância, no n.º 50 das suas conclusões.
- 41 Por conseguinte, há que considerar que tanto a redação do artigo 2.º, alínea b), do TPF como o documento referido no número anterior excluem que uma fixação de sons incorporada numa obra cinematográfica ou noutra obra audiovisual seja abrangida pelo conceito de «fonograma», na aceção desta disposição.
- 42 É certo que, como sublinharam a AGEDI e a AIE, bem como o Governo espanhol, a declaração comum relativa ao artigo 2.º, alínea b), do TPF adotada pela Conferência Diplomática relativa a questões relacionadas com certos direitos de autor e direitos conexos, de 20 de dezembro de 1996, que constitui, em conformidade com o artigo 31.º, n.º 2, alínea a), da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, um elemento essencial para a interpretação dessa disposição, precisa que «a definição de fonograma constante da alínea b) do artigo 2.º não sugere que os direitos sobre o fonograma sejam de algum modo afetados pela sua incorporação numa obra cinematográfica ou noutra obra audiovisual».
- 43 Todavia, esta declaração comum não pode pôr em causa as considerações precedentes.
- 44 Com efeito, pode deduzir-se da referida declaração comum que um fonograma incorporado numa obra cinematográfica ou noutra obra audiovisual perde a sua qualidade de «fonograma» na medida em que faz parte dessa obra, sem que, no entanto, essa circunstância tenha qualquer incidência nos direitos sobre esse fonograma em caso de utilização deste independentemente da obra em causa.

- 45 Esta interpretação é, de resto, corroborada pelo documento mencionado no n.º 40 do presente acórdão, do qual resulta que essa mesma declaração comum visa explicitar que «os fonogramas só podem ser utilizados [numa obra cinematográfica ou noutra obra audiovisual] com base em acordos contratuais adequados, tendo devidamente em conta os direitos dos produtores de fonogramas previstos no [TPF]. Se os fonogramas forem utilizados novamente, independentemente da obra audiovisual, devem ser considerados como fonogramas».
- 46 No caso em apreço, por um lado, já foi salientado no n.º 25 do presente acórdão que a incorporação dos fonogramas em causa no processo principal em obras audiovisuais foi efetuada com autorização dos titulares dos direitos em causa e em contrapartida de uma remuneração paga a estes últimos em conformidade com os acordos contratuais aplicáveis. Por outro lado, não foi de modo algum alegado que esses fonogramas são utilizados novamente de forma independente da obra audiovisual em que foram incorporados.
- 47 Nestas condições, há que considerar que uma gravação audiovisual que contenha a fixação de uma obra audiovisual não pode ser qualificada de «fonograma», na aceção do artigo 8.º, n.º 2, da Diretiva 92/100 ou do artigo 8.º, n.º 2, da Diretiva 2006/115.
- 48 Em segundo lugar, no que respeita ao conceito de «suas reproduções», na aceção destas disposições, que não é definido pelas referidas diretivas, as quais também não contêm uma remissão expressa para o direito dos Estados-Membros para definir o seu alcance, há que salientar que o artigo 3.º, alínea e), da Convenção de Roma, que deve ser tido em conta pelos motivos expostos nos n.ºs 34 a 36 do presente acórdão, define a «reprodução» como «realização da cópia ou de várias cópias de uma fixação».
- 49 Todavia, há que constatar que esta definição visa o ato que consiste na realização de uma reprodução da fixação em causa, como salientou, em substância, o advogado-geral no n.º 71 das suas conclusões.
- 50 Tal ato, que é objeto do direito de natureza preventiva previsto no artigo 2.º da Diretiva 2001/29, não é objeto das disposições do artigo 8.º, n.º 2, da Diretiva 92/100 e do artigo 8.º, n.º 2, da Diretiva 2006/115, que preveem não esse direito de natureza preventiva, mas um direito de natureza compensatória, cujo elemento desencadeador é, como foi recordado no n.º 30 do presente acórdão, a comunicação ao público da interpretação ou execução de uma obra fixada num fonograma ou numa reprodução deste, devendo essa reprodução ser entendida, no contexto destas disposições, como um exemplar do fonograma resultante desse ato de reprodução.
- 51 Ora, uma vez que, pelos motivos expostos nos n.ºs 34 a 41 do presente acórdão, uma gravação audiovisual que contenha a fixação de uma obra audiovisual não pode ser qualificada de «fonograma», na aceção do artigo 8.º, n.º 2, da Diretiva 92/100 ou do artigo 8.º, n.º 2, da Diretiva 2006/115, essa gravação também não pode, pelas mesmas razões, constituir um exemplar desse fonograma e, por conseguinte, estar abrangida pelo conceito de «reprodução» do referido fonograma, na aceção destas disposições.
- 52 Nestas condições, há que considerar que uma gravação audiovisual que contenha a fixação de uma obra audiovisual não pode ser qualificada de «fonograma [...]» ou de «suas reproduções», na aceção do artigo 8.º, n.º 2, da Diretiva 92/100 ou do artigo 8.º, n.º 2, da Diretiva 2006/115.
- 53 Daqui resulta que a comunicação ao público desse registo não confere o direito à remuneração previsto nessas disposições.
- 54 Há que acrescentar que tal interpretação não desrespeita os objetivos da Diretiva 92/100 ou da Diretiva 2006/115, precisados, respetivamente, no sétimo considerando da Diretiva 92/100 e no considerando 5 da Diretiva 2006/115, que visam assegurar a continuidade do trabalho criativo e artístico dos autores e dos artistas intérpretes ou executantes, ao prever uma proteção jurídica harmonizada que garanta a possibilidade de receber uma remuneração adequada e de amortizar os investimentos e, assim, permitir atingir um equilíbrio adequado entre o interesse dos artistas intérpretes ou executantes e dos produtores de fonogramas em receber uma remuneração pela difusão de um determinado fonograma e o interesse de terceiros em poder radiodifundir esse fonograma ou comunicá-lo ao público em condições razoáveis (v., neste sentido, Acórdão de 6 de fevereiro de 2003, SENA, C-245/00, EU:C:2003:68, n.º 36).

55 Com efeito, em circunstâncias como as que estão em causa no processo principal, esses objetivos devem ser alcançados através da celebração, por ocasião da incorporação dos fonogramas ou de reproduções desses fonogramas nas obras audiovisuais em causa, de acordos contratuais adequados entre os titulares dos direitos sobre os fonogramas e os produtores dessas obras, de modo a que a remuneração dos direitos conexos sobre os fonogramas por ocasião dessa incorporação seja realizada através desses compromissos contratuais.

56 Tendo em conta todas as considerações precedentes, há que responder às questões submetidas que o artigo 8.º, n.º 2, da Diretiva 92/100 e o artigo 8.º, n.º 2, da Diretiva 2006/115 devem ser interpretados no sentido de que a remuneração equitativa e única, referida nestas disposições, não deve ser paga pelo utilizador quando este efetua uma comunicação ao público de uma gravação audiovisual que contenha a fixação de uma obra audiovisual na qual foi incorporado um fonograma ou uma reprodução desse fonograma.

Quanto às despesas

57 Revestindo o processo, quanto às partes na causa principal, a natureza de incidente suscitado perante o órgão jurisdicional de reenvio, compete a este decidir quanto às despesas. As despesas efetuadas pelas outras partes para a apresentação de observações ao Tribunal de Justiça não são reembolsáveis.

Pelos fundamentos expostos, o Tribunal de Justiça (Quinta Secção) declara:

O artigo 8.º, n.º 2, da Diretiva 92/100/CEE do Conselho, de 19 de novembro de 1992, relativa ao direito de aluguer, ao direito de comodato e a certos direitos conexos aos direitos de autor em matéria de propriedade intelectual, e o artigo 8.º, n.º 2, da Diretiva 2006/115/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 12 de dezembro de 2006, relativa ao direito de aluguer, ao direito de comodato e a certos direitos conexos ao direito de autor em matéria de propriedade intelectual, devem ser interpretados no sentido de que a remuneração equitativa e única, referida nestas disposições, não deve ser paga pelo utilizador quando este efetua uma comunicação ao público de uma gravação audiovisual que contenha a fixação de uma obra audiovisual na qual foi incorporado um fonograma ou uma reprodução desse fonograma.

Assinaturas

* Língua do processo: espanhol.